

**ihaleye katılan isteklinin
Ceza Mahkemesinde açılmış
kamu davasının 4734 sayılı
Kamu İhale Kanunu kapsamında
yapılan ihalelerden dolayı
açılmadığı gibi karara konu
suçun 4734 sayılı Kamu İhale
Kanunu kapsamında olmadığı
ayrıca anılan gerekçeli
karara ilişkin istinaf
mahkemesi kararı ile
kesinleşen mahkumiyet
kararının süresinin sona
erdiği hususları dikkate
alındığında istekli hakkında
açılmış kamu davasının
bulunmadığının tespiti**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılamayacak olanlar" başlıklı 11'nci maddesinde "Aşağıda sayılanlar doğrudan veya dolaylı veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde ihalelere katılamazlar:

a) Bu Kanun ve diğ er kanunlardaki hükümler gereğince geçici veya sürekli olarak idarelerce veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan veya örgütlü suçlardan veyahut kendi ülkesinde ya da yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet verme suçundan dolayı hükümlü bulunanlar.

...

Bu yasaklara rağmen ihaleye katılan istekliler ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilir. Ayrıca, bu durumun tekliflerin değ erlendirmesi aşamasında tespit edilememesi nedeniyle bunlardan biri üzerine ihale yapılmışsa, teminatı gelir kaydedilerek ihale iptal edilir." hükmü,

Anılan Kanun'un "Yasak fiil veya davranışlar" başlıklı 17'nci maddesinde "-İhalelerde aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikap, rüşvet suretiyle veya başka yollarla ihaleye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek.

b) İsteklileri tereddüde düşürmek, katılımı engellemek, isteklilere anlaşma teklifinde bulunmak veya teşvik etmek, rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak.

c) Sahte belge veya sahte teminat düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.

d) Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek.

e) 11 inci maddeye göre ihaleye katılamayacağı belirtildiği halde ihaleye katılmak.

Bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında bu Kanunun Dördüncü Kısımında belirtilen hükümler uygulanır.” hükmü,

Aynı Kanun’un “İhalelere katılmaktan yasaklama” başlıklı 58’inci maddesinde “17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, üzerine ihale yapıldığı halde mücbir sebep halleri dışında usulüne göre sözleşme yapmayanlar hakkında ise altı aydan az olmamak üzere bir yıla kadar, 2 nci ve 3 üncü maddeler ile istisna edilenler dahil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin gerçek veya tüzel kişi olması durumuna göre; ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi hakkında da, sermaye şirketinde ortak olmaları halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olmaları kaydıyla bu sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir.

İhale sırasında veya sonrasında bu fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler, idarelerce o ihaleye iştirak ettirilmeyecekleri gibi yasaklama kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar aynı idare tarafından yapılacak sonraki ihalelere de iştirak ettirilmezler.

Yasaklama kararları, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihi izleyen en geç kırkbeş gün içinde verilir. Verilen bu karar Resmi Gazetede yayımlanmak üzere en geç onbeş gün içinde gönderilir ve yayımı tarihinde yürürlüğe girer. Bu kararlar Kamu İhale Kurumunca izlenerek, kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olanlara ilişkin siciller tutulur.

İhaleyi yapan idareler, ihalelere katılmaktan yasaklamayı gerektirir bir durumla karşılaştıkları takdirde, gereğinin yapılması için bu durumu ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirmekle yükümlüdür.” hükmü,

Aynı Kanun’un “İsteklilerin ceza sorumluluğu” başlıklı 59’uncu maddesinde “Taahhüt tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dahi, 17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur. Hükmolunacak cezanın yanısıra, idarece 58 inci maddeye göre verilen yasaklama kararının bitiş tarihini izleyen günden itibaren uygulanmak şartıyla bir yıldan az olmamak üzere üç yıla kadar bu Kanun kapsamında yer alan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan mahkeme kararıyla 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlarla birlikte yasaklanırlar.

Bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında

birinci fıkra gereğince ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler ve 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlar yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamaz. Haklarında kamu davası açılmasına karar verilenler, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna bildirilir.

Bu Kanunda belirtilen yasak fiil veya davranışları nedeniyle haklarında mükerrer ceza hükmolunanlar ile bu kişilerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu sermaye şirketleri veya bu kişilerin ortağı olduğu şahıs şirketleri, mahkeme kararı ile sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanır.

Bu madde hükümlerine göre; mahkeme kararı ile yasaklananlar ve ceza hükmolunanlar, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna, meslek sicillerine işlenmek üzere de ilgili meslek odalarına bildirilir.

Sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlara ilişkin mahkeme kararları, Kamu İhale Kurumunca, bildiri izleyen onbeş gün içinde Resmî Gazetede yayımlanmak suretiyle duyurulur.” hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin “İhalelere katılmaktan yasaklamaya ilişkin açıklamalar” başlıklı 28'inci maddesinde “...28.1.9.3. 6359 sayılı Kamu İhale Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan “olarak” ibaresinden sonra gelmek üzere “idarelerce veya mahkeme kararıyla” ibaresi eklenmiş olduğundan, bu Kanun değişikliğinin yürürlüğe girmesiyle hakkında kamu davası açılanlar söz konusu bent kapsamından çıkarılmıştır. Bununla birlikte, Kanunun 17 nci maddesinde belirtilen ve Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda

bulunmaları nedeniyle haklarında kamu davası açılanların, Kanunun 59 uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince ihalelere katılamayacakları hüküm altına alınmış olup, Kanun değişikliği bu kuralla ilgili olmadığından; haklarında kamu davası açılmış olanların kendisi ya da bir tüzel kişi veya başka bir gerçek kişi adına teklif vererek ihaleye katılmaları veyahut ortağı olduğu şahıs şirketleri ile sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketlerinin ihaleye katılmaları mümkün değildir. Bu yasağa rağmen ihaleye katılmış olunması halinde, bu durumda olan isteklilerin değerlendirme dışı bırakılması, ancak geçici teminatlarının gelir kaydedilmemesi ve idarece haklarında kamu ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilmemesi gerekmektedir.

28.1.9.4. Ortakları hakkında yasaklama kararı bulunan şahıs şirketlerinin ihalelere katılması halinde, yasaklı ortağın hisse oranına bakılmaksızın 4734 sayılı Kanunun 11 inci ve 17 nci maddeleri gereğince işlem tesis edilmesi gerekmektedir. Sermaye şirketlerinde ise, hakkında yasaklama kararı bulunan ortağın sermaye şirketinin yarıdan fazla hissesine sahip olması veya haklarında yasaklama kararı bulunan sermaye şirketi ortaklarının hisseleri toplamının şirketin sermayesinin yarısından fazlasını teşkil etmesi halinde, ihaleye katılan sermaye şirketi hakkında 4734 sayılı Kanunun 11 inci ve 17 nci maddeleri uyarınca işlemde bulunulacaktır.

...

28.2. Haklarında kamu davası açılmasına karar verilenler

4734 sayılı Kanunun 59 uncu maddesi ve 4735 sayılı Kanunun 27 nci maddesinin uygulanmasıyla ilgili açıklama yapılmasına gerek duyulmuştur.

28.2.1. 1/1/2003 tarihinde yürürlüğü giren 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kanun kapsamındaki kurum ve kuruluşların yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usuller belirlenmiş, Kanunun 59 uncu maddesinin 1 inci fıkrasında;

taahhüt tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dahi, 17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulacağı, hükmolunacak cezanın yanı sıra, idarece 58 inci maddeye göre verilen yasaklama kararının bitiş tarihini izleyen günden itibaren uygulanmak şartıyla bir yıldan az olmamak üzere üç yıla kadar bu Kanun kapsamında yer alan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan mahkeme kararıyla 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlarla birlikte yasaklanacakları, 2 nci fıkrasında ise; bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında birinci fıkra gereğince ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler ve 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanların yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamayacakları, haklarında kamu davası açılmasına karar verilenlerin, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kuruma bildirileceği hükme bağlanmıştır.

...

28.2.1.2. 4734 sayılı Kanunun 17 nci maddesinde belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunması sebebi ile aynı Kanunun 59 uncu maddesi birinci fıkrası gereğince haklarında kamu davası açılmasına karar verilen;

- a) Gerçek kişiler,
- b) Tüzel kişiler,
- c) Gerçek ve tüzel kişilerin o işteki ortakları,
- ç) Gerçek ve tüzel kişilerin o işteki vekilleri,

Yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kurum ve

kuruluşların ihalelerine katılamayacaktır.

28.2.1.3. 4734 sayılı Kanunun 59 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yapılan gönderme dolayısıyla;

Türk Ceza Kanununda tüzel kişiler hakkında ceza davası açılmasının öngörüldüğü durumlarda haklarında kamu davası açılan tüzel kişilik şahıs şirketi ise bu şirketin ortaklarının tamamı; sermaye şirketi ise, sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek ve tüzel kişi ortaklar da yargılama sonuna kadar 4734 sayılı Kanun kapsamında yer alan Kurum ve kuruluşların ihalelerine anılan Kanunun 58 inci maddesinin 2 nci fıkrası uyarınca katılamayacaklardır. Aynı nedenle; yukarıda belirtilen şekilde yargılama sonuna kadar ihalelere katılamayacak olanların ortağı olduğu şahıs şirketleri ile sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketleri de yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların ihalelerine katılamayacaklardır.

Öte yandan, 6359 sayılı Kamu İhale Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla aynı Kanunun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan “olarak” ibaresinden sonra gelmek üzere “idarelerce veya mahkeme kararıyla” ibaresi eklenmiş ve bu değişiklik sonucunda söz konusu bent; “Bu Kanun ve diğer kanunlardaki hükümler gereğince geçici veya sürekli olarak idarelerce veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan veya örgütlü suçlardan veyahut kendi ülkesinde ya da yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet verme suçundan dolayı hükümlü bulunanlar” şeklinde düzenlenmiştir. Bu bentte değişiklik yapan 6359 sayılı Kanunun gerekçesinde de; “...Kanunun 59 uncu maddesinde yer verilen özel düzenleme veya özel kanunlarla yer verilen düzenlemeler nedeniyle ihalelere katılamayacak durumda olanların ihalelere katılması halinde, bu kişilerin sadece tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması, ancak bu durumda olanlar hakkında 4734 sayılı Kanunun 11 inci ve 58 inci

maddelerinde yer alan müeyyidelerin uygulanmaması gerekmektedir. Uygulamada karşılaşılan belirsizliğin ortadan kaldırılması ... 4734 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin ilk cümlesinin değiştirilerek, kamu ihalelerinden yasaklanmış olma halinin idari bir işlem veya mahkeme kararının bulunması koşuluna bağlanması öngörülmektedir.” açıklamasına yer verilmiştir. Dolayısıyla, 4734 sayılı Kanunun 59 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan hüküm gereğince hakkında kamu davası açılanlar kendisi ya da bir tüzel kişi veya başka bir gerçek kişi adına teklif vererek ihaleye katılamayacakları gibi, ortağı oldukları şahıs şirketleri ile sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketleri de ihalelere katılamayacaktır. Ayrıca, haklarında kamu davası açılan sermaye şirketi ortaklarının hisseleri toplamının şirketin sermayesinin yarısından fazlasını teşkil etmesi halinde de, sermaye şirketi yine ihalelere katılamayacak, katılması durumunda ise, değerlendirme dışı bırakılacak, ancak geçici teminatları gelir kaydedilmeyecek ve idarece haklarında kamu ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilmeyecektir.

...

28.2.3. 4734 sayılı Kanunun 59 uncu maddesinin 2 nci fıkrası gereğince bu Kanun kapsamında yapılan bir ihaleden dolayı haklarında kamu davası açılanlar, kamu davası açıldığı tarihte 58 inci maddenin 2 nci fıkrasında sayılanlarla birlikte ihalelere katılamayacaktır. 58 inci maddenin 2 nci fıkrasında sayılan ve ihalelere katılamayacak olan ortak/ortaklıklar belirlenirken, kamu davası açıldığı tarihteki durum dikkate alınacaktır. Bu nedenle, bu Kanun kapsamında yapılan bir ihaleden dolayı kamu davası açıldığı tarihte Kanunun 58 inci maddesinin 2 nci fıkrasında sayılanlar arasında yer alan gerçek ve tüzel kişilerin bu durumlarında daha sonra bir değişiklik olsa bile yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaları mümkün bulunmamaktadır. İdareler, hakkında kamu davası açılan

isteklinin 58 inci maddenin 2 nci fıkrasında sayılan ortak/ortaklıklarını, ihaleye katılım aşamasında sunulan belgeleri dikkate alarak ve gerektiğinde yapacağı araştırmalar neticesinde tespit edecektir...” açıklaması,

İdari Şartname’nin “İhaleye katılamayacak olanlar” başlıklı 9’uncu maddesinde “9.1. 4734 sayılı Kanunun 11 inci maddesinde ihaleye katılamayacağı belirtilenler ile 4734 sayılı Kanunun 53 üncü maddesinin (b) bendinin (8) numaralı alt bendi gereğince alınacak Bakanlar Kurulu Kararları ile belirlenen yabancı ülkelerin isteklileri doğrudan veya dolaylı ya da alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde ihaleye katılamazlar.

9.2. Bu yasaklara rağmen ihaleye katılan istekliler ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilir. Ayrıca, bu durumun tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında tespit edilememesi nedeniyle bunlardan biri üzerine ihale yapılmışsa, teminatı gelir kaydedilerek ihale iptal edilir.

9.3. Haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı bulunmaması kaydıyla, kamu davası açılanlara ilişkin olarak Kanunun 59 uncu maddesinde yer verilen özel düzenleme veya özel kanunlarda yer verilen düzenlemeler nedeniyle ihalelere katılamayacak durumda olduğu halde ihalelere katılan istekliler sadece ihale dışı bırakılır. Bu durumda olanlar hakkında ayrıca 4734 sayılı Kanunun 11 inci ve 58 inci maddelerinde yer alan idari yaptırımlar uygulanmaz.” düzenlemesi,

Anılan Şartname’nin “İhale dışı bırakılma ve yasak fiil veya davranışlar” başlıklı 10’uncu maddesinde “10.1. İsteklilerin, ihale tarihinde 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e), (g) ve (i) bentlerinde belirtilen durumlarda olmaması gerekmektedir. (c)

ve (d) bentleri hariç bu durumlarında değişiklik olan istekli, İdareye derhal bilgi verecektir İhale üzerinde kalan istekli ise sözleşmenin imzalanmasından önce ihale tarihinde, 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde belirtilen durumlarda olmadığına ilişkin belgeleri verecektir.

10.2. Bu Şartnamenin 9 uncu maddesi uyarınca ihaleye katılamayacak olanlar ile 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca ihale dışı bırakılma nedenlerini taşıyan istekliler değerlendirme dışı bırakılır.

10.3. 4734 sayılı Kanunun 11 nci maddesi uyarınca ihaleye katılamayacak olanlar ile 17 nci maddesinde sayılan yasak fiil veya davranışta bulunduğu tespit edilenler hakkında, ayrıca fiil veya davranışın özelliğine göre aynı Kanunun Dördüncü Kısımında belirtilen hükümler uygulanır.” düzenlemesi,

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 59’uncu maddesinin 2’nci fıkrasında, anılan Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında birinci fıkra gereğince ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler ve 58’inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlar yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamayacağı, haklarında kamu davası açılmasına karar verilenlerin, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

Kamu İhale Genel Tebliği’nin 28.1.9.3’üncü maddesinde, 6359 sayılı Kamu İhale Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan “olarak” ibaresinden sonra gelmek üzere “idarelerce veya mahkeme kararıyla” ibaresi eklenmiş olduğundan, bu Kanun değişikliğinin yürürlüğe

girmesiyle hakkında kamu davası açılanların söz konusu bent kapsamından çıkarıldığı, bununla birlikte, Kanun'un 17'nci maddesinde belirtilen ve Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunmaları nedeniyle haklarında kamu davası açılanların, Kanun'un 59'uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince ihalelere katılamayacakları hüküm altına alınmış olup, Kanun değişikliği bu kuralla ilgili olmadığından; haklarında kamu davası açılmış olanların kendisi ya da bir tüzel kişi veya başka bir gerçek kişi adına teklif vererek ihaleye katılmaları veyahut ortağı olduğu şahıs şirketleri ile sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketlerinin ihaleye katılmalarının mümkün olmadığı, bu yasağa rağmen ihaleye katılmış olunması halinde, bu durumda olan isteklilerin değerlendirme dışı bırakılması, ancak geçici teminatlarının gelir kaydedilmemesi ve idarece haklarında kamu ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilmemesi gerektiğine yönelik açıklamalara,

Anılan Tebliğ'in 28.2.1.3'üncü maddesinde, 4734 sayılı Kanun'un 59 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan hüküm gereğince hakkında kamu davası açılanlar kendisi ya da bir tüzel kişi veya başka bir gerçek kişi adına teklif vererek ihaleye katılamayacakları gibi, ortağı oldukları şahıs şirketleri ile sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketleri de ihalelere katılamayacağı, katılması durumunda ise, değerlendirme dışı bırakılacağı, ancak geçici teminatlarının gelir kaydedilmeyeceği ve idarece haklarında kamu ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilmeyeceğine yönelik açıklamalara yer verilmiştir.

İhalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi istekli olarak belirlenen Kristal Güneş Enerjisi Elektrik Üretim A. Ş.nin teklifi kapsamında sunduğu belgeler incelendiğinde,

“Ortaklık Bilgileri ve Yönetimdeki Görevliler” başlıklı belge incelendiğinde, 16***** T.C. kimlik numaralı Ahmet Yılmaz’ın şirketin %51 ortağı, 16***** T.C. kimlik numaralı Berat Yürekseven’in ise şirketin %49 ortağı olduğu tespit edilmiştir.

İstekli tarafından sunulan teklif mektubu ve imza sirküleri incelendiğinde, Kristal Güneş Enerjisi Elektrik Üretim A. Ş. adına teklif mektubunun şirket ortağı Berat Yürekseven tarafından imzalandığı tespit edilmiştir.

Başvuru sahibinin iddia konusu ettiği hususların aydınlatılabilmesi adına Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı ile Erzurum 1. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı’ndan “Kristal Güneş Enerjisi Elektrik Üretim A. Ş. tarafından teklifi kapsamında sunulan “Ortaklık Bilgileri ve Yönetimdeki Görevliler” başlıklı belgenin incelenmesi neticesinde anılan şirketin ortakları arasında 16***** T.C. Kimlik Numaralı Berat Yürekseven’in ve 16***** T.C. Kimlik Numaralı Ahmet Yılmaz’ın yer aldığı tespit edilmiş olup, anılan şahıslar hakkında Mahkemenizde kamu görevlisine rüşvet vermek suçundan açılmış bir kamu davası bulunup bulunmadığı bilgisi ile açılmış bir kamu davası var ise, buna ilişkin Cumhuriyet Savcılığı iddianamesinin, iddianamenin Mahkemenizce kabul tarihinin, görülmekte olan davanın esas numarasının ve hakkında kamu davası açıldığının ilgiliye/ilgililere bildirildiği tarihin tarafımıza ivedilikle bildirilmesi gerekmektedir.” hususlarında bilgi talebinde bulunulmuştur.

Erzurum 1. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı tarafından gönderilen ve 17.05.2021 tarihinde Kurum kayıtlarına giren

cevap yazısında “İlgi sayılı yazınızda sormuş olduğunuz hususlar tespit edilerek araştırılmış olup; Yapılan UYAP kontrollerinde ilgi sayılı yazınızda adı geçen şahıslarla ilgili Mahkememizde herhangi bir kamu davasının açıldığına rastlanmamıştır. Bilgilerinize rica olunur.” ifadelerine yer verildiği,

Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı tarafından gönderilen ve 17.05.2021 tarihinde Kurum kayıtlarına giren cevap yazısında “İlgi sayılı yazınız ile sorulan 16***** T.C. Kimlik numaralı Berat Yürekseven hakkında Kamu Kurum ve Kuruluşları, vb. Tüzel Kişiliklerin Araç Olarak Kullanılması Suretiyle Dolandırıcılık suçundan dava açıldığı ve mahkememizin 2016/48 Esas sayılı dosyasında yargılamanın yürütüldüğü, dosyanın karara çıktığı ve sanığın mahkumiyetine karar verildiği, verilen kararın kesinleştirilerek infaza verildiği anlaşılmıştır.

Yine ilgi sayılı yazınız ile sorulan 16***** T.C. Kimlik numaralı Ahmet Yılmaz hakkında mahkememizde herhangi bir dava bulunmamaktadır.” ifadelerine yer verildiği görülmüştür.

Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı tarafından gönderilen cevap yazısının ekinde yer alan 23/11/2016 tarihli ve Dosya No :2016/48, Esas Karar No :2016/176’lu gerekçeli karar incelendiğinde “...Sanıklar Berat Yürekseven ve Enes Cığal hakkında hem kamu kurumunun araç olarak kullanılması, hem de tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında dolandırıcılık suçundan dolayı cezalandırılmaları talep edilmiş ise de sanıkların şirket yöneticisi veya şirket adına hareket ederek ticari faaliyet esnasında bu suçu işlemedikleri, sadece kamu kurumunun araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işledikleri yapılan yargılama neticesine anlaşılmış

olmakla, üzerlerine atılı kamu kurumunun araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işledikleri sübuta ermekle eylemlerine uyan TCK'nın 158/1-d maddesi uyarınca suçun işleniş biçimi, suç konusunun önem ve değeri dikkate alınarak takdiren ve teşdiden cezalandırılmalarına, cezanın sanıkların geleceği üzerindeki olası etkileri göz önünde bulundurularak sanıkların cezalarından 1/6 oranında indirim yapılmasına karar vermek gerektiği vicdani kanaatiyle aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

...

C)1-Sanıklar BERAT YÜREKSEVEN ve ENES CİĞAL hakkında hem kamu kurumunun araç olarak kullanılması, hem de tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında dolandırıcılık suçundan dolayı cezalandırılmaları talep edilmiş ise de sanıkların şirket yöneticisi veya şirket adına hareket ederek ticari faaliyet esnasında bu suçu işlemedikleri, sadece kamu kurumunun araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işledikleri yapılan yargılama neticesine anlaşılmış olmakla, üzerlerine atılı kamu kurumunun araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işledikleri sübuta ermekle eylemlerine uyan TCK'nın 158/1-d maddesi uyarınca suçun işleniş biçimi, suç konusunun önem ve değeri dikkate alınarak takdiren ve teşdiden 3'er YIL HAPİS ve 1.000'er GÜN KARŞILIĞI ADLİ PARA CEZASI İLE CEZALANDIRILMALARINA

...

Oybirliğiyle verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı." gerekçeleriyle Berat Yürekseven'in mahkumiyetine karar verildiği anlaşılmıştır.

Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı tarafından gönderilen cevap yazısının ekinde yer alan “Kesinleşme Şerhi Başlıklı” belge incelendiğinde, 06.03.2017 tarihli istinaf mahkemesi kararı ile “Kamu Kurum ve Kuruluşları, vb. Tüzel Kişiliklerin Araç Olarak Kullanılması Suretiyle Dolandırıcılık” suçundan Berat Yürekseven hakkında 2 yıl 6 ay mahkumiyet kararının kesinleştiği, kararın kesinleşme tarihinin 06.03.2017 olduğu anlaşılmış olup 06.09.2019 tarihi itibarıyla mahkumiyet süresinin sona erdiği tespit edilmiştir.

Diğer yandan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 59’uncu maddesinde, anılan Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında anılan maddenin birinci fıkrası gereğince ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler ve 58’inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlar yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamayacağını hüküm altına alındığı ve Berat Yürekseven adına Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi’nde açılmış kamu davasının 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılan ihalelerden dolayı açılmadığı gibi 23.11.2016 tarihli ve Dosya No: 2016/48, Esas Karar No: 2016/176’lu gerekçeli karara konu suçun 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 11’inci maddesinin (a) bendi kapsamında olmadığı, ayrıca anılan gerekçeli karara ilişkin 06.03.2017 tarihli istinaf mahkemesi kararı ile kesinleşen mahkumiyet kararının 06.09.2019 tarihi itibarıyla mahkumiyet süresinin sona erdiği hususları dikkate alındığında Berat Yürekseven hakkında Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi’nde açılmış kamu davasının bulunmadığı anlaşılmaktadır.

“<https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yasaklilik/YasakliSorgu.aspx>” web adresi üzerinden Berat Yürekseven adına gerçekleştirilen sorgulama (27.05.2021) neticesinde anılan kişi hakkında herhangi bir yasaklılık kaydının bulunmadığı tespit

edilmiştir.

Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, Berat Yürekseven hakkındaki Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nde açılmış kamu davasının 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılan ihalelerden dolayı açılmadığı, 23.11.2016 tarihli ve Dosya No: 2016/48, Esas Karar No: 2016/176'lu gerekçeli kararın istinaf incelemesi neticesinde 06.03.2017 tarihinde kesinleştiği ve 06.09.2019 tarihi itibarıyla Berat Yürekseven'in mahkumiyet süresinin sona erdiği ve "https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yasaklilik/YasakliSorgu.aspx" web adresi üzerinden şirket ortakları Berat Yürekseven ve Ahmet Yılmaz adına gerçekleştirilen sorgulama (27.05.2021) neticesinde anılan kişiler hakkında herhangi bir yasaklılık kaydının bulunmadığı hususları bir arada değerlendirildiğinde başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Toplantı No	: 2021/022
Gündem No	: 33
Karar Tarihi	: 02.06.2021
Karar No	: 2021/UY.II-1104